

ГУП «Московский метрополитен»

129110, Москва, пр-кт Мира, д. 41, стр. 2

ООО «Русбелгорпроект»

119019, Москва, ул. Новый Арбат, д. 21, ком. 2344

## **ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

### **по делу № 2-19-10416/77-16 о проверке сведений необходимости включения в реестр недобросовестных поставщиков**

23.09.2016 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

в присутствии представителей:

ООО «Русбелгорпроект»:

в отсутствие:

ГУП «Московский метрополитен» (уведомлено надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 16.02.2016 № ИШ/72247),

рассмотрев обращение о проведении проверки факта уклонения ООО «Русбелгорпроект» от заключения договора с ГУП «Московский метрополитен» (далее - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на реконструкцию здания по адресу: г. Москва, Шоссе Энтузиастов, д. 4, стр. 1 для размещения Службы профориентации, обучения и развития персонала (этап: разработка проектной и рабочей документации) (реестровый № 31603850166) (далее - Аукцион), поданное в соответствии со статьей 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), Постановлением Правительства Российской Федерации от 22.11.2012 № 1211 «О ведении реестра недобросовестных поставщиков, предусмотренного законом «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Обращение),

**УСТАНОВИЛА:**

14.09.2016 в Московское УФАС России поступило обращение Заказчика (вх. № 38601) о проведении проверки факта уклонения ООО «Русбелгорпроект» от заключения договора на реконструкцию здания по адресу: г. Москва, Шоссе Энтузиастов, д. 4, стр. 1 для размещения Службы профориентации, обучения и развития персонала (этап: разработка проектной и рабочей документации) (реестровый № 31603850166).

В Единой информационной системе опубликовано Положение о закупках товаров, работ, услуг для нужд ГУП «Московский метрополитен» (далее — Положение о закупках).

Согласно представленным материалам и информации, содержащейся в Единой информационной системы в сфере закупок [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) (далее — ЕИС) 04.07.2016 размещена Аукционная документация. Дата подведения итогов — 04.08.2016.

В соответствии с протоколом об определении победителя от 04.08.2016 № 4096971 следует, что ООО «Русбелгорпроект» признано победителем по итогам Аукциона с предложением цены договора в размере 23 863 419,47 рублей.

Из обращения Заказчика следует, что в соответствии с документацией, 10.08.2016 в адрес ООО «Русбелгорпроект» был направлен для подписания проект договора. 12.08.2016 ООО «Русбелгорпроект» подписан договор, а также предоставлен протокол разногласий и проект банковской гарантии. Одновременно, 22.08.2016 Комиссией Московского УФАС России была рассмотрена жалоба участника на действия Заказчика при проведении Аукциона. 24.08.2016 ГУП «Московский метрополитен» оценен направленный участником протокол разногласий и повторно направлен договор для подписания участником. 25.08.2016 ООО «Русбелгорпроект» подписан направленный Заказчиком договор, а также предоставлено обеспечение исполнения договора в виде банковской гарантии № 0053438/1 от 25.08.2016. Между тем, предоставленная обществом банковская гарантия не соответствовала требованиям документации, в части установления обременений относительно необходимости уведомлений гаранта о внесении изменений в договор и возможности рассмотрения споров по договору Арбитражном суде города Москвы. В связи с чем, Заказчиком было принято решение о признании предоставленной ООО «Русбелгорпроект» банковской гарантии не соответствующей требованиям документации.

Комиссия, изучив представленные документы, установила следующее.

В соответствии с пунктом 3.14.2 Аукционной документации Заказчик в течение трех рабочих дней со дня подписания протокола аукциона передает победителю аукциона проект договора, который составляется путем включения условий исполнения договора, предложенных победителем аукциона в проект договора, прилагаемый к аукционной документации. Заказчик при отсутствии в заявке победителя соответствующей информации вправе не заполнять приложение к договору, раскрывающее ценовое предложение участника (калькуляцию, расчет цены, спецификацию), такое приложение должно быть заполнено победителем аукциона (в процессе подписания договора с его стороны).

Согласно пункту 3.14.4 Аукционной документации победитель закупки в течение 2 (двух) рабочих дней со дня получения проекта договора направляет оператору электронной площадки проект договора, подписанный электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени Победителя, а также подписанный электронной подписью указанного лица документ, подтверждающий обладание им права на заключение договора от имени Победителя закупки. Одновременно с проектом договора предоставляется документ, подтверждающий предоставление обеспечения исполнения договора в случае, если Заказчиком было установлено требование обеспечения исполнения договора (банковская гарантия, платежное поручение). Либо в случае наличия замечаний, Победитель закупки в течение 2 (двух) рабочих дней формируют Протокол разногласий к проекту договора.

Победитель закупки, в случае наличия разногласий к проекту договора, направленному в соответствии с положениями настоящего раздела, направляет Протокол разногласий к проекту договора, подписанный электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени Победителя закупки, оператору электронной площадки. При этом Победитель закупки указывает в Протоколе разногласий положения проекта договора, не соответствующие извещению о проведении закупки, документации и заявке на участие, с указанием соответствующих положений данных документов. В течение одного часа с момента получения разногласий оператор электронной площадки направляет Протокол разногласий Организатору закупок.

В случае выявления в Протоколе разногласий требований об изменении условий договора, установленных в документации о закупке и непредусмотренных заявкой Победителя закупки, Победитель закупки может быть признан уклоняющимся от заключения договора.

Организатор закупок в течение двух рабочих дней со дня получения от оператора электронной площадки Протокола разногласий к проекту договора, рассматривает данные разногласия и без подписи заказчика либо направляет доработанный проект договора оператору электронной площадки, либо повторно направляет оператору электронной площадки проект договора с указанием в отдельном документе причин отказа полностью или частично учесть разногласия Победителя закупки.

В течение одного часа с момента получения оператор ЭТП направляет документы без электронной подписи лица, имеющего право действовать от имени Заказчика, Победителю закупки.

Согласно пункту 3.15.4 Аукционной документации банковская гарантия должна соответствовать требованиям, установленным статьями 368-379 Гражданского кодекса Российской Федерации, а также иным требованиям нормативно-правовых документов Российской Федерации. Банковская гарантия должна быть представлена по форме и в соответствии с разделом 3 «Образцы форм и документов для заполнения участниками закупки» настоящей документации - Типовая форма банковской гарантии. В банковской гарантии не должно быть условий или требований, противоречащих условиям документации о закупке (в том числе типовой форме банковской гарантии), или делающих их неисполнимыми.

В силу пунктов 3.15.5-3.15.6 Аукционной документации Бенефициаром в банковской гарантии должен быть указан Заказчик, Принципалом – Победитель аукциона или Участник аукциона, с которым заключается договор, Гарантом – банк, выдавший банковскую гарантию.

3.15.6. Банковская гарантия должна быть выдана Гарантом, отвечающим следующим требованиям:

- В банковской гарантии в обязательном порядке должна быть указана сумма, в пределах которой банк гарантирует исполнение обязательств по договору, заключаемому по результатам аукциона, которая должна быть не менее суммы, установленной в пункте 29 раздела 2 «Информационная карта аукциона» настоящей документации;

- Банковская гарантия должна содержать указание на договор, исполнение которого она обеспечивает путем указания на стороны договора, название предмета договора и, по возможности, ссылку на Протокол о результатах аукциона как основание заключения договора;

- В банковской гарантии прямо должно быть предусмотрено безусловное право Бенефициара на истребование суммы банковской гарантии полностью или частично в случае неисполнения Принципалом своих обязательств по договору в предусмотренные сроки или расторжения договора и отказа его вернуть полученную сумму аванса. При этом должно быть предусмотрено, что для истребования суммы обеспечения Бенефициар направляет Гаранту только письменное требование и документы, подтверждающие выплату Принципалу аванса;

- Банковская гарантия должна содержать указание на согласие Гаранта с тем, что изменения и дополнения, внесенные в договор, не освобождают его от обязательств по соответствующей банковской гарантии;

- Банковская гарантия должна быть действительна в течение срока исполнения обязательств по договору Победителем аукциона, плюс не менее чем 60 (шестьдесят) дней.

Вышеуказанные положения Аукционной документации позволяют сделать вывод о том, что предоставляемая участниками банковская гарантия должна соответствовать требованиям, установленным статьями 368-379 Гражданского кодекса Российской Федерации, а также иным требованиям нормативно-правовых документов Российской Федерации, кроме того банковская гарантия может быть представлена по форме и в соответствии с разделом 3 «Образцы форм и документов для заполнения участниками закупки» и отвечать требованиям, указанным в пункте 3.15.6 Аукционной документации.

Комиссией установлено, что итоговый протокол об определении победителя от 04.08.2016 № 4096971 опубликован в ЕИС 05.08.2016.

Вместе с тем, договор направлен в адрес победителя для подписания 10.08.2016, то есть в нарушение срока направления договора, предусмотренного пунктом 3.14.2 Аукционной документации в три рабочих дня со дня подписания итогового протокола.

В рамках заседания установлено, что 12.08.2016 Заявителем в адрес Заказчика был направлен подписанный проект договора, а также протокол разногласий и проект банковской гарантии.

При этом, в связи с поступлением в Московское УФАС России жалобы ООО «РСП» на действия Заказчика при проведении Аукциона (вх. от 11.08.2016 № 33192), заключение договора по итогам Аукциона было приостановлено на основании части 19 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

22.08.2016 состоялось рассмотрение жалобы ООО «РСП», по итогам которого комиссия Московского УФАС России приняла решение признать жалобу необоснованной.

24.08.2016 Заказчиком был направлен в адрес ООО «Русбелгорпроект» ответ на протокол разногласий, а также проект договора без изменений.

Согласно представленному ООО «Русбелгорпроект» протоколу разногласий, общество просит Заказчика указать в проекте договора, в соответствии с приложенной в составе заявки на участие в Аукционе формой «Сведения для формирования проекта договора», поля для подписей сторон.

Вместе с тем, Заказчиком был дан ответ на вышеуказанный протокол разногласий, согласно которому изменения в типовую форму договора, размещенную в составе Аукционной документации согласно разделу 3.14 Аукционной документации, не допустимо.

Однако, Комиссия отмечает, что документ «Сведения для формирования проекта договора» с указанием на изменение статьи 15 Проекта договора Аукционной документации, в части добавления реквизитов сторон (строки для подписи) был представлен Заявителем в составе заявки на участие в Аукционе. Поданная участником заявка Заявителя была допущена к участию в Аукционе, что косвенно свидетельствует о согласии Заказчика с условиями, включенными в проект договора.

Кроме того, Комиссией установлено, что направленный Заказчиком в адрес ООО «Русбелгорпроект» договор имел Приложение № 3, не предусмотренное проектом договора, опубликованным в составе Аукционной документации.

25.08.2016 ООО «Русбелгорпроект» был повторно направлен подписанный проект договора, а также в качестве обеспечения исполнения договора представлена банковская гарантия от 25.08.2016 № 0053438/1, выданная ПАО «О.К.Банк».

Изучив банковскую гарантию, предоставленную ООО «Русбелгорпроект», Комиссия пришла к выводу, что предоставленный обществом документ соответствует требованиям пунктов 3.15.4-3.15.6 Аукционной документации, а также не противоречит типовой форме банковской гарантии Аукционной документации, так как не ограничивает права Заказчика и не освобождают гаранта от обязательств по выданной безотзывной банковской гарантии.

Включенное в банковскую гарантию условия о уведомлении

бенефициара гаранта обо всех изменениях, вносимых в договор, не обременяет права Заказчика, а лишь указывает на необходимость уведомления банка (гаранта) о вносимых в договор изменениях.

В силу пункта 1 статьи 370 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотренное независимой гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношении между ними от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, от отношений между принципалом и гарантом, а также от каких-либо других обязательств, даже если в независимой гарантии содержатся ссылки на них.

В связи с чем, включение в банковскую гарантию от 25.08.2016 № 0053438/1 условия о необходимости уведомления гаранта о изменениях и дополнениях, вносимых в договор, не влияют на обязательство гаранта перед Заказчиком по выплате денежных средств.

Аналогичная позиция Комиссии отражена в решении Комиссии Московского УФАС России по делу от 14.09.2016 № 1-00-1657/77-16 по жалобе ООО «Русбелгорпроект» на действия Заказчика при проведении Аукциона.

Одновременно, Комиссия пришла к выводу, что условие банковской гарантии о рассмотрении споров по названной банковской гарантии в Арбитражном суде по месту нахождения гаранта, не противоречат требованиям пунктов 3.15.4-3.15.6 Аукционной документации и форме банковской гарантии, ввиду отсутствия обязательства о включении иного требования о подсудности в состав банковской гарантии.

Совокупность вышеуказанных обстоятельств позволяет Комиссии сделать вывод о соблюдении ООО «Русбелгорпроект» порядка заключения договора, указанного в Аукционной документации, путем подписания договора и предоставления обеспечения исполнения договора, при условии нарушения Заказчиком срока направления договора, предусмотренного Аукционной документацией.

Принимая во внимание вышеуказанные обстоятельства, а также недоказанность со стороны Заказчика факта уклонения стороны ООО «Русбелгорпроект» от заключения договора по итогам Аукциона, Комиссия пришла к выводу, что основания для включения сведений об ООО «Русбелгорпроект» в реестр недобросовестных поставщиков отсутствуют.

На основании изложенного и в соответствии со статьей 5 Закона о закупках, Комиссия,

## **ЗАКЛЮЧИЛА**

1. 1. Рекомендовать не включать сведения об ООО «Русбелгорпроект» (адрес: 119019, Москва, ул. Новый Арбат, д. 21, ком. 2344; ИНН 7704829703) в реестр недобросовестных поставщиков, предусмотренный Законом о закупках.

**Примечание:** в соответствии с частью 6 статьи 5 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» включение сведений об участнике закупки, уклонившемся от заключения договора, о поставщике (исполнителе, подрядчике), с которым договор расторгнут в связи с существенным нарушением им договора, в реестр недобросовестных поставщиков или содержание таких сведений в реестре недобросовестных поставщиков может быть обжаловано заинтересованным лицом в судебном порядке.